

**Avis n° 2020/3 du 5 octobre 2020**

**Avis d’initiative relatif au paiement des personnes qui exercent une fonction publique**

Conformément à l’article 4, § 2, de la loi du 6 janvier 2014 portant création d’une Commission fédérale de déontologie et contenant le Code de déontologie des mandataires publics, la Commission fédérale de déontologie prend l’initiative de formuler un avis à caractère général relatif paiement des personnes qui exercent une fonction publique.

La loi du 17 mai 2019 interdisant le recours à des sociétés de gestion aux administrateurs publics a instauré, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2020, l’interdiction de confier des “mandats à caractère public” à des sociétés ou à des associations.<sup>1</sup>

Les travaux préparatoires de la loi justifient notamment cette interdiction comme suit: *“Il est vrai que cette pratique est courante dans le monde des affaires et n’a rien d’illégal. Il est cependant choquant de voir que des mandataires publics qui doivent montrer l’exemple et qui sont responsables des impôts, utilisent cette ingénierie fiscale afin d’éluder l’impôt pour partie”*.<sup>2</sup> La loi *“tend dès lors à obliger tout mandataire public d’exercer ses mandats de représentant de l’État en tant que personne physique. Il sera ainsi formellement interdit d’utiliser des sociétés pour exercer un quelconque mandat public.”*<sup>3</sup>

Cette interdiction peut être considérée comme l’expression d’un principe fondamental contenu au point 3.3 du Code de déontologie des mandataires publics fédéraux, approuvé par la loi du 15 juillet 2018, en vertu duquel *“Les mandataires publics servent l’État dans toutes ses composantes et agissent uniquement dans l’intérêt général et dans l’intérêt de la population, lesquels priment toujours l’intérêt particulier.”*

Bien que le champ d’application de la loi du 17 mai 2019 soit large, celle-ci ne s’applique pas à toutes les personnes qui exercent une fonction publique ni à tous les mandataires publics pour lesquels la Commission fédérale de déontologie est compétente. Par exemple, les commissaires du gouvernement<sup>4</sup>, les plus hauts fonctionnaires, les membres des organes d’administration et de gestion des services fédéraux dotés de l’autonomie comptable ainsi que les chefs de cabinet (adjoints) et les chefs de la cellule stratégique d’un cabinet sont exclus du champ d’application de cette loi.

---

<sup>1</sup> Voir également la loi du 19 décembre 2012 relative à la rémunération des membres du personnel et des mandataires des organismes d’intérêt public, des entreprises publiques autonomes et des personnes morales sur lesquelles l’État exerce directement ou indirectement une influence dominante, en tant que personne physique, qui vise en partie les mêmes personnes.

<sup>2</sup> *Doc. parl.*, Chambre, 2018-2019, n° 54-3616/006, p. 5.

<sup>3</sup> *Id.*

<sup>4</sup> Il s’agit des commissaires directement nommés par le gouvernement, qui sont donc différents des commissaires désignés par le gouvernement pour contrôler des institutions afin de veiller au respect de la loi et à la défense de l’intérêt général.

La Commission fédérale de déontologie estime toutefois que l'interdiction se fonde sur une règle éthique évidente qui concerne l'ensemble des personnes qui exercent une fonction publique. Les personnes qui ont été élues et celles qui ont été désignées par l'État ou par une autre autorité pour exercer une mission publique doivent agir en nom propre et non sous le couvert d'une personne morale (ou d'une autre personne physique).

La raison principale et souvent l'unique raison de choisir ce type d'intermédiaire pour l'exercice de la fonction ou la perception des rémunérations y afférentes est un régime fiscal plus favorable. D'autres effets, visés ou non, peuvent y être liés (en matière de responsabilité, de droits des créanciers, etc.). Il est inapproprié qu'une personne qui accepte une fonction à l'égard de laquelle l'intérêt public occupe une place centrale, recoure à un tel artifice pour éluder partiellement l'impôt, pour protéger sa responsabilité personnelle ou pour échapper aux créanciers.

Cette règle implique également l'interdiction de se faire payer sur un compte dont on n'est pas le titulaire personnel (par exemple parce qu'il serait insaisissable par un créancier) et l'interdiction absolue de reporter ses obligations fiscales sur une autre personne morale ou physique.

La règle implique aussi que tout titulaire d'une fonction publique qui désigne ou contracte (du moins tous les mandataires désignés comme tels à l'article 2 de la loi précitée du 6 janvier 2014) doit aussi la faire appliquer aux personnes qui relèvent de sa compétence. En d'autres termes, ce ne sont pas seulement les personnes qui perçoivent les paiements qui doivent se conformer à cet avis, mais également celles à qui s'applique le Code de déontologie pour les mandataires publics fédéraux et qui procèdent à des paiements et/ou en donnent l'ordre.

Il est toutefois demandé d'être attentif au problème découlant du fait qu'en cas de paiement aux personnes physiques concernées, ces paiements sont parfois erronément qualifiés de revenus provenant d'une activité indépendante assujettis au statut social des travailleurs indépendants. On peut y remédier en soulignant le caractère particulier de la rémunération de l'exercice d'une fonction publique lors de la transmission des données à l'organisme de sécurité sociale des indépendants par l'administration fiscale.